

Conflits de reconnaissance et justice transitionnelle

Christian Nadeau

Volume 28, numéro 3, 2009

La politique de la reconnaissance et la théorie critique

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/039009ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/039009ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de science politique

ISSN

1203-9438 (imprimé)

1703-8480 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Nadeau, C. (2009). Conflits de reconnaissance et justice transitionnelle. *Politique et Sociétés*, 28(3), 191–210. <https://doi.org/10.7202/039009ar>

Résumé de l'article

Cet article soumet la thèse selon laquelle les théories de la reconnaissance représentent un outil essentiel de la justice transitionnelle dans la mesure où elles formalisent des demandes morales dont les théories de la justice classique ne sauraient rendre compte de manière adéquate. Après avoir examiné les exigences fondamentales de la justice transitionnelle, dans le cadre des transitions faisant suite à des guerres civiles, cet article expose de quelle manière les théories de la reconnaissance sont à même de rendre compte des divers niveaux de responsabilité, collective et individuelle, propres aux contextes transitionnels.

CONFLITS DE RECONNAISSANCE ET JUSTICE TRANSITIONNELLE

Christian Nadeau
Université de Montréal
christian.nadeau@umontreal.ca

Cet article expose les rôles possibles des théories de la reconnaissance dans les processus de justice transitionnelle et plus particulièrement dans les contextes d'après-guerre. Pour des raisons de concision, nous limiterons notre étude aux cas des guerres civiles.

Par justice transitionnelle, il faut entendre de manière générale les différents processus juridiques et politiques permettant une meilleure conciliation entre les impératifs de paix, de justice et de démocratisation dans le contexte d'un changement constitutionnel et politique majeur, par exemple à la suite d'une guerre. Il s'agira de se demander si les théories de la reconnaissance représentent un apport significatif pour penser les mécanismes de la transition. Ce n'est pas tant la pertinence en elle-même des théories de la reconnaissance qui sera étudiée, mais plutôt l'éventuel conflit entre deux modalités de la reconnaissance en contexte de justice transitionnelle, soit la reconnaissance des individus et celle des groupes. Il semble en effet qu'une objection possible à la valeur normative de la reconnaissance en contexte transitionnel est qu'elle pourrait donner lieu à des revendications contradictoires en raison d'une dichotomie entre les aspirations des individus et celles du groupe pensé de façon homogène. Or, les revendications politiques des groupes ne doivent pas occulter celles qui sont faites par les individus ni les demandes des individus entraver celles des groupes. Ce type de situation peut notamment se présenter lorsque des demandes de justice de la part de victimes individuelles seront écartées au profit de la paix entre les principales factions rivales d'un État. Le pari ici sera d'expliquer comment, dans les situations de *jus post bellum*, la reconnaissance peut être formulée à l'égard des groupes *et* à l'égard des individus en évitant ces conflits. Il reste que cela ne va pas de soi et que les demandes de reconnaissance peuvent aggraver plutôt que résoudre la dichotomie entre demandes individuelles et demandes collectives. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire de lier reconnaissance et délibération démocratique.

L'objectif général de ce texte est de démontrer comment et pourquoi la théorie de la reconnaissance devrait être un principe central dans la réflexion sur les éléments démocratiques du processus transitionnel, dont le but est à la fois de créer la paix, de réaliser et assurer la pérennité des institutions et de rendre justice pour les crimes commis sous l'ancien régime ou au cours du conflit. L'objectif restreint de ce texte est d'offrir des pistes de solution en vue de résoudre le problème du conflit de reconnaissance. Avant de nous intéresser plus précisément aux conflits de reconnaissance, il sera nécessaire de présenter brièvement les principes fondamentaux de la justice transitionnelle, ainsi que les enjeux de la reconnaissance dans ce contexte. Nous exposerons ensuite comment trouver des solutions aux problèmes liés aux modes de reconnaissance dans un contexte de justice transitionnelle en utilisant les concepts fondamentaux de la démocratie délibérative.

LA JUSTICE TRANSITIONNELLE

En relation à son contexte, on comprend le travail de la justice transitionnelle de deux manières différentes, selon qu'il s'agisse d'une transition faisant suite à un conflit militaire (guerre civile, renversement du régime en place par un État voisin) ou à un changement constitutionnel majeur, notamment une révolution, violente ou non, en vue de faire tomber un gouvernement autoritariste. Par exemple, on peut parler de justice transitionnelle pour penser la transition politique après la chute de Saddam Hussein en Irak ou pour penser la Révolution française de 1789 ou, plus près de nous, la révolution orange en Ukraine. Si les conditions de la transition sont évidemment différentes et engagent des responsabilités d'une autre nature de la part des agents, il n'en demeure pas moins que le cadre général est le même : il s'agit à la fois de passer d'un modèle constitutionnel à un autre et d'assurer une justice pénale pour les crimes graves commis avant la transition.

Pour Jon Elster¹, qui a écrit un livre important sur le sujet, la justice transitionnelle alterne entre un processus « juridique » et un processus « politique ». Cette distinction est valable quelle que soit la motivation de la transition, en d'autres termes, qu'elle apparaisse à la suite d'une guerre civile, d'une guerre interétatique ou encore d'un renversement de régime. Si l'on parle de processus « juridique », il s'agit de revenir sur les exactions du passé – par exemple, à la suite d'une révolution – et de les juger de manière

1. Jon Elster, 2004, *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge, Cambridge University Press.

Résumé. Cet article soumet la thèse selon laquelle les théories de la reconnaissance représentent un outil essentiel de la justice transitionnelle dans la mesure où elles formalisent des demandes morales dont les théories de la justice classique ne sauraient rendre compte de manière adéquate. Après avoir examiné les exigences fondamentales de la justice transitionnelle, dans le cadre des transitions faisant suite à des guerres civiles, cet article expose de quelle manière les théories de la reconnaissance sont à même de rendre compte des divers niveaux de responsabilité, collective et individuelle, propres aux contextes transitionnels.

Abstract. The present article defends the thesis that theories of recognition are an essential part of transitional justice, due to the way they formalize moral demands that classical theories of justice cannot address adequately. Having examined the fundamental requirements of transitional justice within the framework of postwar justice, the article then explains how theories of recognition help to theorize the different levels of collective and individual responsibilities that are proper to transitional contexts.

équitable. Dans le second cas, soit le processus « politique », il s'agit de s'assurer d'une transition suffisamment stable pour garantir la pérennité des nouvelles institutions démocratiques. Selon Jon Elster, la justice « judiciaire » et la « justice politique » (*legal justice / political justice*) montrent les deux visages de la justice transitionnelle. Or, dit-il, il faudrait tendre vers une conception « juridique » de la justice transitionnelle, sans pour autant perdre de vue le caractère « politique » inévitable de tout passage d'un régime injuste à un régime juste². Celui-ci craint par-dessus tout le détournement « politique » de la justice transitionnelle aux fins d'intérêts collectifs ou particuliers qui pourraient mettre à mal la légitimité même du processus de justice pénale propre à une transition vers un nouveau modèle constitutionnel³.

Pour l'essentiel, toujours selon Jon Elster, la transition consiste surtout à « fermer les livres », c'est-à-dire à faire en sorte que le nouveau régime politique ne soit plus lié par les exactions commises par le gouvernement précédent. Il s'agit donc de régler les problèmes issus du passé. La « justice rétroactive » était d'ailleurs une des premières formulations du concept de justice

2. Voir également sur cette question Noel Calhoun, 2004, *Dilemmas of Justice in Eastern Europe's Democratic Transition*, New York, Palgrave MacMillan (en particulier les chap. I et II).

3. Elster, *Closing the Books...*, p. 83 et 260-271. Pour une thèse défendant au contraire l'importance politique des grands procès, par exemple en France le procès Papon, voir le livre important de Mark Osiel, 2006 [éd. originale 1997], *Juger les crimes de masse. La mémoire collective et le droit* [trad. fr. J.-L. Fidel], Paris, Seuil.

transitionnelle. La justice rétroactive s'interroge sur les conditions de légitimité des procès. Si les accusés ont agi selon les normes propres à l'ancien régime, alors il faut s'assurer que les procès soient équitables malgré tout, car la justice «rétroactive» entre par définition en conflit avec le principe canonique «*nullum crimen, nulla poena sine lege*» (nul crime, nulle peine sans loi). Ce problème, si important soit-il, a le défaut d'accaparer à lui seul toute l'attention, au point où il occulte plusieurs dimensions du processus transitionnel. Celui-ci ne se limite pas nécessairement à son aspect juridique. Même en conservant l'idée d'une justice rétroactive, on peut supposer nombre d'actions en regard du passé qui ne sont pas d'ordre juridique, par exemple la mémoire institutionnelle des crimes et des victimes. Or, non seulement les aspects juridiques ne constituent pas le tout de la justice rétroactive, mais cette dernière ne recoupe pas l'ensemble des tâches à entreprendre afin d'effectuer une transition légitime.

Dans son sens large, la notion de justice transitionnelle joue un rôle beaucoup plus étendu que celui de «justice rétroactive». Les nombreux changements de régime et la chute des gouvernements dictatoriaux ou autoritaristes dans des régions du monde comme l'Amérique du Sud et l'Europe de l'Est ont entraîné une réflexion importante sur les conditions de possibilité et de légitimité des transitions vers la démocratie. Il serait possible de dire que la justice transitionnelle signifie à la fois les conditions de possibilité d'un changement constitutionnel légitime et celles de la «justice rétroactive», c'est-à-dire un double processus orienté à la fois vers le passé et vers l'avenir d'une même société. Les activités associées à la justice transitionnelle vont des tribunaux spéciaux pour crimes contre l'humanité ou pour des crimes graves commis sous l'autorité de l'ancien régime à des commissions de vérité et de réconciliation. Dans la majorité des cas, l'enjeu est de concilier l'effort juridique et l'effort politique afin de garantir la constitution d'un État de droit. Mais tout le problème est précisément dans cette conciliation. La solution proposée ici réside dans les théories de la reconnaissance.

Il s'agit de voir en quoi les théories de la reconnaissance favorisent un arrimage entre ces deux aspects de la justice transitionnelle, soit la justice «judiciaire» et la «justice politique». Notre hypothèse est que l'opposition entre ces deux justices provient en réalité d'une confrontation possible entre des demandes émises par des individus et d'autres exprimées par des groupes. Les demandes de justice «judiciaire» proviennent d'individus, en majorité de victimes. Il est possible que les victimes s'unissent en groupe, mais elles n'ont pas à représenter un corps homogène. Elles n'ont pas à être rassemblées sous la bannière d'une instance qui les identifierait à un groupe, sinon à celui de victimes. Ce

n'est que dans un deuxième temps qu'elles peuvent revendiquer leur appartenance à un groupe. Elles sont d'abord des individus victimes d'une injustice, et ensuite des parties d'un groupe victime d'une injustice, même si c'est leur appartenance à ce groupe qui est la raison première de l'exaction commise contre eux. En d'autres termes, elles sont d'abord des victimes, et ensuite des victimes de x ou y, ce qui permet de les rassembler sous une même catégorie. Les demandes collectives sont politiques en ce qu'elles représentent un effort d'organisation en vue de modifier un ordre des choses, par exemple une législation.

Il y a de bonnes raisons de croire que l'opposition entre «justice judiciaire» et «justice politique» au sein des processus transitionnels provient en réalité d'un rapport antagonique entre les demandes des groupes – qui seraient pour l'essentiel d'ordre politique – et celles des individus – qui seraient d'ordre juridique. Mais il n'est pas certain que le contraste entre ces deux types de demandes normatives soit inévitable. En effet, il existe des demandes de justice propres à la fois aux groupes et aux individus, qui jouent un rôle politique ET juridique crucial pour les processus de transition. Il s'agit des demandes de reconnaissance. En comprenant mieux les modalités de ces demandes, et par quels biais institutionnels ou préinstitutionnels elles devraient être faites, une voie de conciliation entre l'ordre juridique et l'ordre politique apparaît comme étant possible, sans pour autant sacrifier trop des exigences propres à chacune.

LES THÉORIES DE LA RECONNAISSANCE

Il serait évidemment superflu d'exposer ici dans le détail ce que sont les théories de la reconnaissance. Il est plus intéressant d'en expliquer le rôle possible pour les processus transitionnels. Il faudra s'attarder en particulier au dialogue démocratique entre les parties lorsque les paramètres constitutionnels de ce dialogue sont encore en construction.

Dans son essai classique intitulé «La politique de reconnaissance⁴», Charles Taylor défend l'idée selon laquelle la démocratie demande une communauté politique où les citoyens partagent des objectifs communs et reconnaissent leurs membres en tant qu'ils partagent ces mêmes objectifs. Selon lui, les citoyens doivent éprouver un sentiment fort de patriotisme, entendu au sens d'une «identification forte à un bien commun». Cette conception de la

4. Charles Taylor, 1997, «La politique de reconnaissance», dans *Multiculturalisme et démocratie*, Paris, Champs-Flammarion, p. 41-99.

démocratie pose d'importants problèmes, notamment pour ceux qui voient dans la communauté démocratique d'abord et avant tout une communauté d'individus qui certes peut agir comme un groupe, mais qui est d'abord le regroupement d'identités distinctes. Charles Taylor est bien conscient du danger et c'est la raison pour laquelle, selon lui, toute société doit prévoir des mécanismes où l'exclusion ne pourra se faire sans raisons légitimes. Aussi croit-il que l'identification à un bien commun n'est pas contraire au pluralisme des sociétés contemporaines. Les différences sont tout autant de points d'où les individus partent pour converger vers un objectif commun.

Le modèle de reconnaissance qu'il préconise aurait l'avantage, en contexte transitionnel, de présenter un cadre conceptuel pour des demandes collectives valables sur les plans à la fois politique et juridique. *A priori*, des demandes de reconnaissance fondées sur l'idée de bien commun peuvent être entendues comme des conditions de possibilité pour des revendications plus précises émanant d'individus. Pour le dire autrement, les demandes politiques du groupe seraient à l'arrière-plan des demandes de justice adressées par les individus. Un exemple serait la reconnaissance du droit des minorités autochtones en Amérique du Sud, dont le combat politique est à l'arrière-plan des demandes individuelles de réparation des crimes commis contre eux au cours des 40 dernières années, pour se limiter à cette période. Il n'en demeure pas moins que cela suppose une certaine unité sociale, sinon pour le groupe dans son ensemble, du moins au sein des groupes qui composent une même communauté. Mais qu'en est-il lorsqu'une société émerge à peine d'un conflit majeur ou d'un régime antidémocratique ? Dans les cas de divisions graves au sein de la communauté politique, celle-ci est fragmentée à tel point qu'il n'est plus possible de parler des groupes sociaux qui la composent comme de « parties » d'une même communauté. Cela apparaît de manière flagrante au sein des sociétés traumatisées par des guerres civiles.

Dans un rapport de 1999, la Commission pour la clarification historique de l'Organisation des Nations Unies (ONU) estimait à 200 000 le nombre de morts pendant la guerre qui sévit au Guatemala pendant une quarantaine d'années, laquelle commença avec la prise du pouvoir par Carlos Castillo Armas en 1954 et se termina en 1996. Mais la tragédie a commencé en réalité en 1982, après le coup d'État du général Efraín Ríos Montt et la création des patrouilles d'autodéfense civiles (PAC), qui sont des miliciens recrutés par l'armée, par la force s'il le faut, et dont la mission est l'éradication de la guérilla. Démis de ses fonctions en 1983, le général Ríos Montt n'a jamais vraiment quitté la scène politique. Malgré de nombreuses procédures judiciaires, dont l'une l'opposant à Rigoberta Menchú, lauréate du prix Nobel de la paix en

1992, il a toujours réussi à échapper à la justice. Son dernier coup d'éclat a été de remporter un mandat de député aux élections de 2007, ce qui lui assure une impunité pour quatre ans. Cet exemple illustre une situation où les conflits de reconnaissance apparaissent entre les groupes et les individus, d'une part, et entre les groupes, d'autre part.

Dans un cas de figure comme celui-ci, la transition *post bellum* suppose un rapport entre des individus dont certains étaient des victimes et d'autres des bourreaux, pour les cas extrêmes, en plus des rapports entre les membres de la communauté des victimes, une gamme sociale complexe qui va des collaborateurs aux résistants. À cela, il faut ajouter la participation de forces extérieures dans l'aggravation des violences. Ainsi, la brutale répression des gouvernements contre les mouvements populaires en Amérique du Sud fut largement financée par les investisseurs étrangers, notamment les grandes compagnies fruitières. La demande de reconnaissance des victimes s'exporte alors de l'intérieur vers l'extérieur, afin de reconnaître les vrais coupables. Il y a conflit de reconnaissance au moment de déterminer le rôle effectif de chacune des parties et le sens de leur participation aux exactions commises pendant la guerre. Il est plus que malaisé, dans ces conditions, de viser une « identification forte à un bien commun », même si chacun dit rechercher la paix et la justice.

Il est en effet très difficile d'imaginer comment une société profondément divisée par une guerre civile, comme ce fut le cas au Guatemala, peut arriver à une vision unifiée d'elle-même pour et par la poursuite d'objectifs communs. Le modèle proposé par Charles Taylor ne semble donc pas adéquat pour ce type de situation et on chercherait en vain quelle pourrait être la pertinence des théories de la reconnaissance pour faciliter les processus transitionnels. Certes, le cadre théorique qu'il propose permet de traduire des problématiques liées aux différences culturelles. L'appartenance à un noyau dur de valeurs communes peut être d'ordre culturel. En guise d'exemple, plus de 80 % des victimes de la guerre civile sont des Mayas. La répression prend donc un visage culturel, ce dont il faut tenir compte au moment de la délibération en vue de l'établissement des faits. Mais le partage d'un même espace géographique, par exemple, loin d'être le socle des revendications collectives, est régulièrement la cause de la division politique, en particulier dans les guerres civiles, mais aussi lorsque des régimes autoritaires ont empêché les revendications territoriales de groupes minoritaires ou des prérogatives liées au territoire, comme ce fut longtemps le cas en Irak sous le régime de Saddam Hussein avec la communauté kurde. C'est la raison pour

laquelle il faut compléter le modèle proposé par Charles Taylor et chercher du côté des thèses proposées par un autre théoricien de la reconnaissance, Axel Honneth.

Pour ce dernier, la démocratie est une organisation politique dont le but est la résolution rationnelle de problèmes collectifs. C'est du moins ce qui se dégage de son article « Democracy as Reflexive Cooperation⁵ ». Cette organisation politique n'est pas abstraite, mais fondée sur une société particulière. Celui-ci se montre sévère à l'égard d'une conception « procéduraliste » de la démocratie, telle qu'on la retrouve, selon lui, chez Jürgen Habermas. Selon Honneth, Habermas négligerait les relations prépolitiques de l'égalité économique, sans lesquelles les citoyens ne peuvent exercer leurs droits démocratiques de manière parfaitement autonome⁶. Pour le bien de la démocratie, il est essentiel que les citoyens puissent avoir de bonnes raisons de croire qu'ils participent au bien commun par leurs contributions respectives, ce qui ne peut être possible si on ne leur témoigne pas des marques de reconnaissance, lesquelles s'expriment par les manifestations d'estime et de respect. Cet aspect prépolitique ne présuppose pas un idéal aussi fort que celui préconisé par Taylor, mais il représente un enjeu important des processus transitionnels. Ce que les acteurs de tels processus demandent est d'être entendus et d'être respectés en tant que futurs citoyens d'un nouveau régime politique.

L'approche proposée par Axel Honneth semble plus pertinente pour la justice transitionnelle que celle préconisée par Charles Taylor⁷. La thèse de Taylor est pour l'essentiel liée à la reconnaissance de droits culturels⁸, lesquels jouent un rôle important dans les processus transitionnels, mais ne peuvent à eux seuls résoudre l'ensemble des problèmes de reconnaissance soulevés par les transitions. La thèse de Honneth est plus générale puisque les demandes de reconnaissance y sont relatives à un ensemble de normes sociales qui dépassent le seul facteur de la culture. C'est la raison pour laquelle il faut plaider pour une combinaison des deux approches, bien qu'elles soient la plupart du temps dissociées dans la littérature.

5. Axel Honneth, 1998, « Democracy as Reflexive Cooperation. John Dewey and the Theory of Democracy Today », *Political Theory*, vol. 26, n° 6, p. 736-783.

6. Simon Thompson, 2006, *The Political Theory of Recognition. A Critical Introduction*, Cambridge, Polity Press, p. 136.

7. Christian Nadeau, 2009, « Justice transitionnelle et théories de la reconnaissance », dans *La reconnaissance aujourd'hui*, sous la dir. de Christian Lazzeri et Alain Caillé, Paris, CNRS Éditions (Centre national de la recherche scientifique).

8. Taylor, « La politique de reconnaissance », *op. cit.*

Ces deux modèles de la reconnaissance sont-ils pertinents et peuvent-ils offrir des outils utiles en vue de la construction d'une société juste dans un contexte d'après-guerre ? Il est permis d'en douter. L'exposé qui a été fait jusqu'ici de ces thèses est extrêmement schématique, mais il permet de montrer certaines difficultés qu'il importe de surmonter si nous voulons inscrire la reconnaissance dans le processus normatif de la justice transitionnelle. Il faut maintenant expliquer brièvement ces difficultés pour ensuite tenter une réponse. Pour ce faire, le plus simple est de réduire l'essentiel de ces critiques à l'idée selon laquelle toute demande de reconnaissance augmente les exigences morales à l'égard des processus transitionnels, et surtout à l'égard du processus de démocratisation. Le principal problème tient en ce que la cohabitation des principes de reconnaissance et de ceux de démocratie a pour effet de donner un caractère substantiel à cette dernière alors qu'il faudrait préférer une conception purement formelle et instrumentale de la démocratie. En effet, plus les exigences à l'égard de la démocratisation seront élevées, plus ces mêmes exigences risquent de se heurter à d'autres demandes, comme celles de la justice pénale. Le risque est donc grand que l'association entre démocratisation et reconnaissance ne complique davantage la dichotomie entre les composantes juridiques et politiques des processus transitionnels. *Prima facie*, plus la démocratie sera considérée pour l'essentiel comme un outil en vue d'un objectif collectif, moins les exigences normatives que nous lui associerons auront de chances de nuire à la réalisation d'institutions démocratiques. En associant démocratie et reconnaissance dans un contexte transitionnel, il y aurait risque de voir l'ensemble du processus de transition voué à l'échec en raison de demandes trop ambitieuses.

DÉMOCRATIE ET TRANSITION

On connaît la critique classique de Joseph Schumpeter selon laquelle l'idée même de bien commun pose problème puisque la disparité des valeurs propres aux sociétés modernes empêche *de facto* leur réconciliation. Il faudrait même éviter une réconciliation artificielle des désirs de chacun puisque cela déboucherait nécessairement sur une vision générale imposée par certains aux autres. En d'autres termes, le pluralisme est irréductible et toute tentative d'unité conduit à l'attribution d'une conception particulière du bien ou de la justice sociale à l'ensemble de la société⁹. Il serait alors préférable de se rabattre sur une conception strictement

9. Thompson, *The Political Theory of Recognition*, p. 142.

instrumentale de la démocratie, où même la délibération serait vue, avec ses qualités propres, mais néanmoins comme un moyen parmi d'autres pour atteindre des intérêts particuliers malgré un rapport politique au sein d'un groupe. À supposer que l'on s'accorde sur une telle conception, la motivation pour accepter les règles du jeu démocratique serait précisément à trouver dans l'intérêt personnel, quel qu'il soit, à la condition qu'il ne soit pas opposé au processus démocratique lui-même. Il s'agit d'une exigence démocratique minimale, si modeste qu'elle ne semble plus poser d'obstacle, même dans le contexte de sociétés profondément divisées. Mais il y a de bonnes raisons de croire que la conception instrumentale de la démocratie est insuffisante, en particulier dans un contexte transitionnel. Nous en proposons trois :

- *L'instabilité des rapports entre les agents* – Une première raison de croire à l'insuffisance d'une telle conception de la démocratie dans un contexte transitionnel tient précisément à l'instabilité des rapports rationnels. En effet, tabler sur la conciliation des intérêts personnels exige une rationalité « froide », où les facteurs traumatiques de la guerre ou la brutalité des régimes passés ne sont pas des obstacles majeurs à la coopération. Si tous les acteurs du processus ne sont pas irrationnels, on est loin d'un contexte idéal où toutes les choses sont égales par ailleurs.
- *Le poids de l'histoire* – Une deuxième raison de croire à l'insuffisance d'une conception strictement instrumentale dans un contexte transitionnel, qui recoupe la première, est qu'elle est anhistorique. On ne peut pas dire qu'elle soit étrangère à la question du contexte, lequel est en partie façonné par l'histoire, puisque la rationalité instrumentale suppose que l'agent tirera le meilleur scénario possible de sa situation, quelle qu'elle soit, selon les paramètres propres à cette situation. La rationalité instrumentale n'est donc pas abstraite et anhistorique au point où elle ferait abstraction du contexte de l'agent. Mais l'histoire ne compte plus dès qu'elle n'est n'a plus d'effet sur les choix de l'agent rationnel pour la poursuite de ses intérêts propres. Selon la conception instrumentale de la démocratie, les agents agissent de manière libre par rapport aux faits du passé, sauf si ceux-ci favorisent la poursuite de leurs intérêts. Or, qu'on le veuille ou non, il n'est pas possible de tout simplement oublier le passé après une guerre. Cette critique recoupe la première en ce qu'elle montre les difficultés pour l'agent d'agir de façon purement rationnelle, en fonction de ses seuls intérêts ou de ses seules fins. Les contextes transitionnels risquent – sans pour autant que nous puissions en être certains – d'avoir des effets sur les comportements des agents de telle

sorte que leur utilisation des outils démocratiques ne se fera pas nécessairement en vue de leurs objectifs. La démocratie ou les processus proto-démocratiques seront chargés du poids historique du conflit ou de la période dramatique précédant la transition.

- *L'instabilité des institutions* – Une troisième raison, probablement la plus importante, est qu'une conception instrumentale de la démocratie suppose que l'instrument qu'est la démocratie puisse réagir selon ce que l'on veut en faire, ce qui implique une certaine stabilité des institutions démocratiques. Or, dans un contexte transitionnel, la démocratie est instable car elle n'est tout simplement pas institutionnalisée. Elle est certes en voie de l'être et il est possible que, pour ce faire, la transition vers la démocratie institutionnalisée emploie des instances institutionnelles qui sont elles-mêmes stables, et peut-être démocratiques (par exemple, des vérificateurs internationaux, dont la communauté internationale reconnaît démocratiquement la légitimité), mais ce sont là des éléments extérieurs au processus démocratique qui nous intéresse ici, c'est-à-dire le processus démocratique informel, parce que non institutionnalisé, qui devrait conduire à l'institutionnalisation de la démocratie. Faut-il le rappeler, ce qui nous intéresse, ce sont les éléments démocratiques d'un processus transitionnel dont l'objectif est à la fois de créer la paix, de créer et assurer la pérennité des institutions et de rendre justice pour les crimes commis sous l'ancien régime.

Si les théories instrumentales de la démocratie ne semblent pas adéquates pour penser les rapports démocratiques préinstitutionnels, et plus encore dans le contexte transitionnel de l'après-guerre, il existe néanmoins une panoplie de modèles théoriques de la démocratie susceptibles de nous aider et qui échappent aux critiques faites précédemment. Pensons en particulier aux théories de la démocratie délibérative¹⁰.

À l'occasion des délibérations démocratiques préinstitutionnelles, de nombreuses demandes seront faites de part et d'autre pour que cessent les hostilités, si la paix n'a pas été obtenue, et pour que la situation politique soit suffisamment stable pour permettre un dialogue constructif. La théorie de la reconnaissance montre que les principes du respect et de l'estime peuvent jouer un rôle fondamental dans la stabilisation des rapports entre les parties.

10. Nadeau, 2009, «Justice transitionnelle et théories de la reconnaissance», p. 115-142.

Pour mémoire, rappelons que les théories de la reconnaissance montrent pourquoi les protestations morales des agents situés dans un contexte de crise sociale ont pour origine une situation vécue comme une injustice. Dans ce contexte, des agents sociaux protestent contre des normes ou des pratiques sociales ou encore des représentations de classes sociales qui modèlent à la fois les institutions et les pratiques sociales, que ces dernières soient institutionnalisées ou non. Nous nous trouvons donc devant deux scénarios possibles : soit nous contestons un ordre normatif en place parce qu'il nous rejette ; soit au contraire nous adoptons cet ordre normatif en tentant d'y faire bonne figure. Une norme sociale apparaît injuste lorsqu'elle ne permet pas un rapport positif à soi. La norme étant toujours norme intersubjective, la demande de reconnaissance implique une demande de modification du cadre social au sein duquel l'agent se situe.

Dans le contexte transitionnel de l'après-guerre, il est aisé de concevoir comment certains groupes sociaux favoriseront les efforts de paix alors que d'autres verront dans les grands procès des ingrédients essentiels pour la stabilité politique du pays, ou y verront une condition *sine qua non* de la reconstruction (pas de paix sans justice au préalable).

Le fait que les luttes pour la reconnaissance dans un contexte transitionnel n'ont pas lieu seulement entre des individus isolés mais aussi entre des groupes ajoute à leur complexité. Les demandes de reconnaissance peuvent être faites par des groupes ou par des individus, et cela peut tout à fait avoir lieu sans conflits entre ces demandes. Mais ces demandes entreront en conflit lorsque leur satisfaction assurera gain de cause à des groupes et des pertes importantes pour des individus, ou l'inverse. Certes, cela peut se produire également entre des demandes individuelles, notamment lorsque la demande de justice va à l'encontre d'une demande de pardon, ou entre des demandes collectives, lorsque des revendications d'un groupe vont à l'encontre de celles d'un autre.

Si la démocratie délibérative est appelée à jouer un rôle dans le cadre transitionnel de l'après-guerre, c'est en tant qu'elle favorise la construction d'un état de droit et une démocratie fondée sur des institutions solides. Grâce à la délibération, la reconnaissance de part et d'autre de demandes légitimes sera une étape décisive dans la construction des nouvelles institutions. Mais, pour que la délibération puisse jouer ce rôle, elle doit au moins elle-même être assurée par des institutions, lesquelles seront nécessairement provisoires et vouées, si elles ne disparaissent pas complètement, à être intégrées aux institutions démocratiques de l'État, une fois celui-ci stabilisé.

Deux objectifs très différents pourraient être assignés à des institutions délibératives provisoires, dans un contexte transitionnel. Un premier objectif serait celui d'unir les membres du groupe autour d'un même noyau dur de valeurs afin de maximiser les chances de la cohésion sociale et ainsi d'assurer un véritable tissu social, ce qui faciliterait grandement le travail pour la mise en place de nouvelles institutions. Une telle solution a le désavantage de prêter le flanc aux critiques qui ont été déjà adressées à la thèse de Charles Taylor. Un second objectif, beaucoup plus modeste, mais plus réaliste, serait celui d'entraver les manifestations de mépris social et surtout d'immuniser leurs cibles contre l'effet de la mésestime. La délibération, dans un contexte transitionnel, serait au fondement des autres institutions comme condition de possibilité de ces dernières, car elles représenteraient le remède ou le vaccin contre ce qui pourrait fragiliser l'équilibre social et le processus transitionnel.

Mais sur quoi porte exactement la délibération dans un contexte transitionnel d'après-guerre ? Il est évident que toutes les situations ne sont pas comparables d'un pays à l'autre. Il ne s'agit pas de présenter une théorie unifiée capable de répondre à tous les problèmes de la transition dans un contexte d'après-guerre. Mais il est néanmoins possible de réunir un certain nombre de problématiques constantes, dont l'analyse offrira ensuite des repères pour l'élaboration d'une théorie de la démocratie dans un contexte transitionnel d'après-guerre.

- a) La transition vers des institutions justes demande une sortie réelle du conflit et donc une stabilité politique. Le rôle de la délibération est de favoriser cette stabilité en canalisant les oppositions et en les empêchant de dégénérer vers de nouveaux conflits.
- b) La transition vers des institutions justes demande *le jugement* des crimes passés : il faut alors un retour sur la période de guerre et d'avant-guerre pour :
 1. *Juger les crimes de guerres*

Ces jugements ne doivent pas nécessairement déboucher sur une justice pénale de type rétributive. Dans les conflits majeurs comme les guerres civiles, la justice rétributive est structurellement impossible, comme ce fut le cas au Rwanda, d'où l'expérience des tribunaux *gacaca*, ces tribunaux communautaires où la justice est organisée selon des rituels traditionnels, et modalisés pour répondre aux crimes commis lors du génocide. La justice réparatrice (*restorative justice*) apparaît alors comme un meilleur moyen d'empêcher l'oubli des crimes, de juger à la fois les maîtres d'œuvres des crimes et leurs exécutants – voire ceux qui ont

permis ces crimes par leur passivité – sans pour autant impliquer des procès trop nombreux et donc ingérables. Par définition, la justice réparatrice emprunte au modèle de la délibération démocratique, en ce qu'elle suppose un rapport dialogique entre les parties concernées par les crimes commis. En revanche, il importe de ne pas accorder trop facilement l'amnistie aux agents fautifs, sous prétexte de leur participation aux échanges, ce qui pourrait empêcher la réconciliation.

2. *Empêcher les éléments déclencheurs du conflit de revenir à la surface.*
3. *Retrouver les causes du conflit et ses principaux protagonistes.*
4. *Favoriser le témoignage des victimes*¹¹.

Ces deux derniers éléments (B3 et B4) montrent que la transition ne peut se satisfaire d'une mise en accusation des principaux dirigeants et des hauts gradés. Cela est encore plus vrai dans les contextes de guerre civile, comme au Rwanda ou au Congo Kinshasa, où il est très difficile de recomposer la chaîne de commandement. La délibération intervient pour compléter et expliciter la chaîne des responsabilités.

- c) La transition vers des institutions justes demande non seulement la rétribution des offenses commises avant et pendant le conflit, mais également la réparation ou, pour le dire autrement, la juste compensation des pertes encourues avant et pendant la guerre. Là encore, si les instances juridiques traditionnelles sont de mise dans bon nombre de cas, il peut arriver que la compensation soit symbolique, par exemple en admettant d'abord et avant tout sa responsabilité lors d'un grave crime de guerre ou devant des crimes contre l'humanité. Cela peut être illustré notamment par la demande de reconnaissance du génocide arménien auprès du gouvernement turc. La délibération a pour fonction de discuter publiquement de la valeur ou de la pertinence de telles demandes de reconnaissance.
- d) La transition vers des institutions justes demande que soit établie la vérité sur le passé. Toute la question est de savoir s'il faut associer fortement vérité et réconciliation au point de favoriser la dernière au détriment de la première.

11. À ce sujet, voir les travaux d'Eric Stover, 2005, *The Witnesses. War Crimes and the Promises of Justice in The Hague*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press; et d'Eric Stover et Harvey M. Weinstein, 2004, *My Neighbor, My Enemy. Justice and Community in the Aftermath of Mass Atrocity*, Cambridge, Cambridge University Press.

- e) La transition vers des institutions justes demande que les conditions du pardon et de la réconciliation soient recevables par tous.

Cela suppose également que la mémoire commune soit partagée, du moins sur des éléments fondamentaux, par tous. Cela n'empêche pas et ne devrait pas empêcher une divergence de vues entre les parties au sujet de ces événements. La question de la mémoire publique dans un contexte transitionnel d'après-guerre est un terrain particulièrement fertile pour les conflits de reconnaissance.

- f) La transition vers des institutions justes demande que les paramètres qui conduiront à la création d'une nouvelle constitution soient recevables par tous.
- g) La transition vers des institutions justes demande que les paramètres qui conduiront à la création de nouvelles institutions soient recevables par tous.
- h) La transition vers des institutions justes demande que les paramètres qui conduiront à de nouvelles normes sociales (administratives, juridiques, commerciales, policières, militaires, etc.) soient recevables par tous.

Ce dernier élément implique ce que l'on nomme « l'éthique de la lustration ». Là encore, il s'agit d'un terrain propice aux conflits de reconnaissance, car les demandes en vue d'épurer le corps policier, par exemple, d'anciens criminels ou d'agents fautifs, peuvent donner place à de graves injustices ou à un déni de reconnaissance lorsque ces derniers font des demandes légitimes, mais qui sont ignorées en raison de leurs fautes passées.

La Colombie a connu plusieurs décennies de guerre impliquant les guérillas (FARC-ELN), les forces militaires et de police du pays, les forces paramilitaires (AUC)¹² et les cartels de la drogue. Les actes commis par chacune de ces parties ont entraîné de graves violations des droits de l'homme et du droit humanitaire international. À la suite d'un cessez-le-feu et de pourparlers de paix entre le gouvernement et les AUC, le pays connaît une trêve depuis 2005. Le 25 juillet 2005, la loi « Justice et paix » (Loi 975) a été adoptée. Abordant la question de la démobilisation et de la réinsertion des groupes illégaux armés, elle apporte un nouvel élément au cadre juridique existant. Cette loi a fait l'objet de nombreux débats en ce qu'elle permettait l'amnistie de nombreux responsables de crimes de guerre au profit de la paix.

12. FARC: Forces armées révolutionnaires de Colombie; ELN: Armée nationale de libération; AUC: Forces unifiées d'autodéfense de Colombie.

En 2003, le groupe des Forces d'autodéfense de la Colombie annonça son désarmement et sa démobilisation en échange de peines moins lourdes pour les crimes commis au cours de la guerre¹³. Les exigences de reconnaissance vont ici dans le sens d'une volonté affichée de réintégration de la vie civile. Certes, la motivation de la demande de reconnaissance peut ici être tout simplement celle de demeurer en liberté, mais, formellement, il est difficile de ne pas tenir compte de ce type de demandes, car leurs motivations ne sont pas vérifiables. Or, dans l'arène démocratique de la délibération, il devenait de plus en plus difficile à ces groupes de faire valoir leurs requêtes au détriment des souffrances passées des victimes, qui espéraient que les crimes commis par toutes les factions soient reconnus. Les autorités ont finalement préféré une solution de compromis, où les criminels étaient passibles de peines moins lourdes à la condition d'une pleine collaboration avec le gouvernement et les instances juridiques et policières dans le but de faire la lumière sur les événements passés. Toutefois, tant les groupes de victimes que des groupes issus de la société civile dénoncèrent ces arrangements qui laissaient une chance trop grande aux criminels d'échapper à la justice sans compensation véritable pour les victimes. Le problème tient ici en ce que les principales décisions ont été prises sans l'aval de la population, dans une perspective juridique où les règles étaient émises du haut vers le bas, ce qui annule toute légitimité au processus transitionnel. Nous sommes ici devant un cas flagrant de déni de reconnaissance.

Les demandes normatives propres aux contextes transitionnels semblent réductibles à deux grands groupes : les demandes de reconnaissance positive et les demandes de reconnaissance négative.

La reconnaissance *positive* des victimes implique la reconnaissance négative des coupables d'exactions. Mais le conflit de reconnaissance peut se produire lorsque la victime, déjà isolée par l'acte criminel perpétré sur sa personne, est de nouveau privée de son individualité en étant identifiée comme une victime parmi d'autres de la guerre civile. L'importance du témoignage est de rendre compte de la demande de reconnaissance à l'égard du drame personnel de la victime.

Un deuxième conflit de reconnaissance peut surgir lorsque les demandes individuelles, organisées en demande de groupe, sont politisées pour cette raison. C'est pour cette raison que les nombreux témoignages enregistrés notamment lors des commis-

13. Depuis le début des années 1960, le conflit oppose le gouvernement colombien aux groupes d'extrême-gauche, dont au premier rang les FARC et l'ELN. En réponse aux actions de ces groupes, des milices d'extrême-droite se sont formées, dont les AUC.

sions de vérité et de réconciliation ou lors des grands procès ne devraient pas servir exclusivement à établir les éléments de preuve pour la condamnation des agents fautifs. La reconnaissance peut aussi se traduire par l'institutionnalisation de la mémoire publique. Dans ce cas, les demandes individuelles de reconnaissance pourront donner lieu à des interprétations multiples des événements, sans pour autant bloquer la bonne marche des procès. On peut aussi penser que cette institutionnalisation de la mémoire peut donner lieu à un conflit positif entre la reconnaissance officielle, juridique et politique, des atrocités passées et celle des victimes. L'institutionnalisation des récits, sans donner lieu à un tableau unifié du passé, permet d'empêcher ou de contraindre les autorités à ne pas simplifier les choses pour des raisons politiques. Là aussi, la délibération, si elle est maintenue active, empêche le récit historique de devenir une mémoire sclérosée ou entièrement manipulée par des intérêts particuliers.

La reconnaissance positive peut aussi être formulée à l'égard non pas des victimes, mais des coupables. Leurs crimes peuvent être jugés, mais également les efforts doivent être reconnus, s'il y a lieu, pour empêcher les tueries ou pour les freiner. De même, le retour à la vie civile des exécutants de ces crimes, les anciens miliciens par exemple, est aussi une demande de reconnaissance, en ce qu'il demande un respect de la personne tout en tenant compte de son statut criminel.

La reconnaissance *négative* des coupables participe évidemment à la reconnaissance positive des victimes. Mais la reconnaissance négative peut aussi donner lieu à des refus d'indemnité et à une « fixation » de la mémoire. Plutôt que de regarder les crimes passés comme appartenant à l'histoire, des associations de victimes vont stigmatiser les coupables ou leurs associés jusqu'à ce que toute forme de dialogue soit impossible. Or, le dialogue doit au moins demeurer possible dans la mesure où chaque partie doit être entendue afin que la transition puisse s'effectuer sur des bases légitimes. Il faut, par exemple, éviter que le conflit passé ne soit un prétexte pour une lutte politique où le tort des accusés ne sera pas leur crime, s'il en est, mais leur position sur l'échiquier politique.

Le rôle de la démocratie délibérative permet de donner une forme positive au conflit de reconnaissance. En effet, la démocratie délibérative permet : 1) d'équilibrer les récits afin d'éviter une justice des vainqueurs et d'éviter une version unilatérale de la mémoire des crimes commis avant et pendant la guerre ; 2) d'équilibrer le rapport entre impératifs de paix et impératifs de justice ; 3) d'équilibrer le rapport entre volonté de mémoire et désir de justice.

DÉLIBÉRATION, INDIVIDU ET COMMUNAUTÉ

Une Commission de vérité et réconciliation a été créée au Congo Kinshasa en 2003 et une enquête de la Cour pénale internationale est actuellement en cours. On sait que ce pays a connu, au lendemain de la dictature de Mobutu, une des guerres les plus meurtrières depuis la Seconde Guerre mondiale. Le gouvernement de transition qui vit le jour en 2003 a dans l'ensemble échoué dans sa mission. La paix actuelle est très relative et la plupart des milices conservent leur indépendance. Mais, malgré tout, des élections pacifiques ont eu lieu en 2006, aboutissant à l'élection de Kabila fils.

Le processus de transition est particulièrement complexe au Congo Kinshasa, en raison d'un conflit qui fut à la fois une guerre civile et une guerre interétatique. Pour reprendre le modèle théorique donné plus haut, les conflits de reconnaissance sont à la fois entre les États, les groupes sociaux et les individus. Pour donner un exemple de conflit de reconnaissance, il s'agit de déterminer quelle sera l'instance juridique la plus apte et la plus légitime pour juger les exactions passées. S'il s'agit d'un tribunal international, cela peut se faire au détriment de la reconnaissance des aptitudes du nouveau Congo à traduire lui-même en justice les criminels de guerre. Mais, étant donné la nature interétatique du conflit et l'instabilité politique du pays, il y a peu de chances que justice soit faite sans médiation internationale. Dans d'autres contextes, cela pourrait se produire sans problème majeurs, mais on parle ici d'un État dont la guerre civile est l'héritage direct de la colonisation. Il n'en demeure pas moins que c'est le gouvernement congolais lui-même qui a fait appel à l'ONU pour la création d'un tribunal international. En raison des très nombreux crimes de guerre commis au Congo, il apparaît vital que les centaines de personnes qui ont joué un rôle décisif dans les atrocités commises pendant la guerre soient jugées, s'il le faut, par un tribunal *ad hoc* semblable au tribunal mixte (autorité locale et internationale) que l'on trouve en Sierra Leone¹⁴.

Le cas congolais offre un exemple de conflits de reconnaissance entre demandes individuelles et demandes collectives. Le désarmement des milices passe aussi par la rééducation des miliciens, dont bon nombre furent ou sont des enfants soldats n'ayant connu aucune autre famille que celle de leur unité de combat. La

14. Aude-Sophie Rodella, 2003, « L'expérience hybride de la Sierra Leone : De la Cour spéciale à la commission Vérité et Réconciliation et au-delà », *Politique Africaine*, vol. 92, p. 56-75 ; William Schabas, 2003, « The Relationship Between Truth Commissions and International Courts: The Case of Sierra Leone », *Human Rights Quarterly*, vol. 25 n° 4, p. 1035-1066.

réinsertion sociale de ces individus jointe au problème de la lustration, soit l'opération qui consiste à faire en sorte que le personnel des nouvelles administrations ne soit pas composé de criminels ou d'agents fautifs, témoigne de deux demandes de reconnaissance entrant en conflit, celle collective de la transition administrative et celle d'individus dont le rejet par la société pourrait les conduire à reprendre les armes.

La délibération démocratique a le mérite d'exiger un espace commun fondé sur des principes formels. C'est dans cet espace commun et par la participation à la délibération en son sein que la reconnaissance, positive et négative, peut avoir lieu. Ce même espace, pénétré par les questions relatives au conflit, prépare également la constitution du nouvel espace public, ou de la nouvelle société civile, en fonction de laquelle il faudra bâtir la nouvelle constitution et ses institutions. C'est à partir de cet espace délibératif, qui lui-même se développe dans la résolution même des problèmes antérieurs de l'ensemble de la population d'un État (il serait difficile de parler de communauté), qu'il faut penser la tâche de la reconstruction.

La délibération démocratique permet d'établir avec plus d'exactitude la portée exacte et surtout le sens des contributions de tous les agents impliqués dans un crime. Cette délibération se manifesterait alors sur plusieurs niveaux d'expertise, du témoignage de la victime et de celui de l'observateur, à celui de l'historien qui offrira une perspective d'ensemble de ce qui s'est produit. Dans ce cas, la délibération démocratique peut intervenir sur les institutions et la constitution *après même* leur établissement. En ce sens, la délibération conduit effectivement à une stabilité politique, mais demeure ouverte, ce qui assure la réfutabilité du processus transitionnel.

Enfin, la délibération démocratique est gage de ce que Mark Osiel nomme la « solidarité discursive ». On connaît l'enthousiasme de Carlos Nino qui, dans *Radical Evil on Trial*¹⁵, voyait dans la délibération rationnelle, à la suite d'expériences traumatiques comme celles des guerres civiles ou des dictatures, le triomphe de la raison universelle. Certes, les délibérations ont le privilège de contrebalancer les tendances autoritaires. Mais le plus important, selon Mark Osiel, est l'« engagement des citoyens dans des désaccords par la voie de procédures imposant de manifester du respect pour son adversaire, respect qui au début peut être entièrement procédural (et reposer uniquement sur le fait de suivre des règles) mais qui tend à devenir plus substantiel¹⁶ ».

15. Carlos S. Nino, 1996, *Radical Evil on Trial*, New Haven (CT), Yale University Press.

16. Osiel, *Juger les crimes de masse...*, p. 86.

Il pourrait être pernicieux de rechercher un accord au sujet des cas de crimes de guerre commis au cours des guerres civiles. Mais il faut admettre, avec Mark Osiel, que les désaccords, même aussi graves que ceux qui surviennent dans l'établissement des faits et leur interprétation, obligent à un vocabulaire commun dans un cadre délibératif ou, pour employer ses termes, à un «schéma conceptuel unique¹⁷».

CONCLUSION

Dans cet exposé, nous avons voulu montrer comment la reconnaissance peut être formulée à l'égard des groupes ET à l'égard des individus, dans la mesure où toute reconnaissance implique à la fois des manifestations de respect et d'estime en ce qui concerne les revendications des victimes individuelles et celles qui ont trait aux groupes sociaux touchés par les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. La théorie de la reconnaissance est un principe central dans la réflexion sur les éléments démocratiques du processus transitionnel et plus précisément dans son rapport avec les modalités démocratiques de délibération dans un contexte préinstitutionnel. Un élément crucial à comprendre ici est celui de réciprocité démocratique, ce qui implique des processus assurant la cohésion entre les revendications de justice et les impératifs pratiques de la paix. Sans exiger le pardon ni l'oubli, la réconciliation instituée par le dialogue permet la création d'un espace commun qui sera le socle sur lequel pourront être édifiées la constitution du nouvel État ainsi que ses institutions.

17. *Id.*, p. 87.